Desnaturalización a la relación laboral pública

José María Pacori Cari

Maestro en Derecho Administrativo por la Universidad Nacional de San Agustín – Miembro Honorario del Ilustre Colegio de Abogados del Cusco – Socio de la Asociación Uruguaya de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Principio de primacía de la realidad

- "La continuidad en la prestación de servicios desde el 01 de agosto de 2001 hasta el 31 de julio de 2013, **desempeñando las mismas funciones de Admisionista de Clínica en la misma entidad, demuestra que se trató de una única relación laboral de naturaleza permanente que fue formalmente encubierta mediante la utilización sucesiva de diferentes modalidades contractuales**. Esta circunstancia refuerza la aplicación del **principio de primacía de la realidad**, en virtud del cual **debe privilegiarse la naturaleza real de la relación sobre las formas jurídicas empleadas por las partes**. En tal sentido, resulta irrelevante que formalmente se hayan suscrito contratos de locación de servicios primero y contratos administrativos de servicios después, pues lo determinante es que en los hechos existió una relación laboral caracterizada por la prestación personal, la remuneración y la subordinación durante todo el período comprendido entre el 01 de agosto de 2001 y el 31 de julio de 2013" (sumilla Sentencia de Casación 34028-2022 Lima, Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema).

Primacía de la realidad

- "En aplicación del **principio de primacía de la realidad**, ha quedado establecido que entre las partes existió una relación laboral, debido a que el demandante ejerció labores de naturaleza permanente por más de un año ininterrumpido; **por lo que resulta aplicable lo dispuesto por el artículo 1 de la Ley 24041, lo que no significa de modo alguno que corresponda ordenar su incorporación en la carrera administrativa**" (sumilla Sentencia de Casación 1308-2016 Del Santa, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria)

Supuestos de desnaturalización

De la locación de servicios al contrato permanente 276

De la locación de servicios al contrato de trabajo indeterminado 728

Del contrato de trabajo sujeto a modalidad 728 al contrato de trabajo indeterminado 728

Del contrato temporal 276 al contrato permanente 276

Elementos configuradores de la desnaturalización (i)

- "Procede la desnaturalización de los contratos de **locación de servicios** cuando se evidencie en los hechos, **rasgos de laboralidad**, así como los **elementos determinantes de un contrato de trabajo**, aplicando el **principio de primacía de la realidad**" (Sumilla Casación 30564-2018 Loreto, 01-09-2022, Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).
- "Para determinar que no estamos frente a un contrato de locación de servicios sino de un contrato de trabajo, deben concurrir **los elementos propios de una relación laboral**, tales como: **prestación personal de la labor, remuneración y subordinación**" (Sumilla Casación 12299-2019 Piura, 11-04-2023, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

Elementos configuradores de la desnaturalización (ii)

- "Además es preciso mencionar, que existen **rasgos de laboralidad** que permiten identificar la **desnaturalización de la locación de servicios**, como es: el hecho de que el locador se encuentre sujeto a un **horario de trabajo** para la prestación de su servicio, es decir que se le haga un control de ingreso y salida de su centro de trabajo; que al locador se le haya otorgado **materiales para la prestación de su servicio**; que el locador perciba una **remuneración mensual**; o que al locador se le haya reconocido algún **tipo de beneficios laborales**, serían los rasgos de laboralidad que determinarían que su contrato de locación de servicios se encuentre desnaturalizado" (Casación laboral 19396-2022 Lima, 12-02-2024, Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

Elementos configuradores de la desnaturalización (iii)

- "El principio de **primacía de la realidad o de veracidad** se constituye en un elemento implícito en nuestro ordenamiento y es concretamente impuesto por la propia naturaleza tuitiva de la Constitución Política del Perú de 1993, que ha visto al trabajo como un deber y un derecho base del bienestar social y medio de la realización de la persona (artículo 22), como un objetivo de atención prioritaria del Estado (artículo 23), que delimita que el Juez **en caso de discordia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o de acuerdos, debe darle preferencia a lo primero**, es decir, a lo que ocurre en el terreno de los hechos o de la realidad, pues el contrato de trabajo constituye un contrato realidad, que se tipifica por la forma y condiciones bajo las cuales se ha prestado el servicio con prescindencia de la denominación que se le pudiese otorgar a dicha relación" (considerando 4.6 Sentencia Casación 30200-2019 Sullana, 07-05-2024, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

De la locación de servicios al 728 (Huatuco)

- "el Tribunal Constitucional estima que en los casos que se acredite la desnaturalización del contrato temporal o del contrato civil **no podrá ordenarse la reposición a tiempo indeterminado, toda vez que esta modalidad del Decreto Legislativo 728, en el ámbito de la Administración Pública, exige la realización de un concurso público de méritos** respecto de una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada" (Fundamento 18, Precedente, STC Exp. 05057-2013-PA/TC Junín, Rosalía Beatriz Huatuco Huatuco)

Doctrina jurisprudencial (i)

"Esta Suprema Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria modifica sus criterios establecidos en las casaciones señaladas en el considerando anterior, **estableciendo como Doctrina Jurisprudencial respecto de la Sentencia 05057-2013-PA/TC JUNÍN, que la misma, no resulta aplicable en los siguientes casos"** (décimo segundo considerando Casación Laboral 34268-2019 Cajamarca, 06-10-2022, Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria):

Doctrina jurisprudencial (ii)

- a. Cuando el trabajador demandante tenga vínculo laboral vigente, en cuyo caso, de verificarse el fraude en la contratación laboral se debe declarar la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado, sin que esto signifique que adquiere la estabilidad laboral absoluta.
- b. Cuando la pretensión demandada esté referida a la nulidad de despido prevista en el artículo 29° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral y leyes especiales.
- c. Cuando se trate de trabajadores al servicio del Estado sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 o de la Ley N° 24041 (norma derogada por la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto de Urgencia N° 016-2020, publicado el 23 enero 2020 y cuya vigencia fue restituida por la Única Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31115, publicada el 23 enero 2021)

Doctrina jurisprudencial (iii)

- d) Cuando se trate de obreros al servicio de un gobierno municipal, gobierno regional, o cualquier organismo de la Administración Pública.
- e) Cuando se trate de trabajadores al servicio del Estado señalados en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil.
- f) Cuando se trate de los trabajadores comprendidos en la Ley N.º 30647, Ley que precisa el Régimen Laboral del Congreso de la República, del Banco Central de Reserva del Perú y de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones y sus trabajadores.
- g) Cuando se trate de funcionarios, políticos, funcionarios de dirección o de confianza a que se refiere el artículo 40° de la Constitución Po lítica del Perú.

Desnaturalización locación: elementos laborales

- "Al configurarse los elementos de un contrato de trabajo, pese a la denominación que le haya dado el empleador con el fin de simular un contrato civil o de otra índole con el fin de generar una desmejora de la condición laboral ganada por el trabajador, es que se reconoce la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado, y en caso de ser despedido le corresponde ser indemnizado por despido incausado -tutela resarcitoria-. En el presente caso, **se ha verificado la desnaturalización de los contratos de locación de servicios celebrados, al haberse configurado los elementos de un contrato de trabajo**, correspondiéndole el reconocimiento del vinculo laboral a plazo indeterminado, y al haber sido despedido de manera arbitraria, le corresponde el pago de una indemnización por despido arbitrario" (Sumilla, Casación 5981-2019 Cajamarca, 24 de agosto de 2023, Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria)

De la locación de servicios al 276 (Ley 24041)

- “Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo Nº 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley” (art. 1 Ley 24041).

No están comprendidos en la Ley 24041

- No están comprendidos en los beneficios de la Ley 24041 los servidores públicos contratados para desempeñar (art. 2 Ley 24041):
- **1.** Trabajos para obra determinada.
- **2.** Labores en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales, siempre y cuando sean de duración determinada.
- **3.** Labores eventuales o accidentales de corta duración.
- **4.** Funciones políticas o de confianza.

Locación desnaturalizada por Ley 24041

- "Conforme se advierte de autos el demandante se encuentra bajo el amparo del artículo 1° de la Ley N° 24041, **toda vez que las labores por él desarrolladas se dieron por más de un año de manera ininterrumpida, al haberse desnaturalizado sus contratos de locación de servicios**, pues encubrían una verdadera relación laboral al amparo del Decreto Legislativo 276, por lo cual se puede establecer la continuidad y el carácter permanente que exige la citada norma" (Sumilla Casación 22664-2018 Cajamarca, 28-08-2023, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

Prueba de desnaturalización de locación

- “7.3. Así tenemos que, en el caso concreto, en primer lugar, debe verificarse si la parte demandante ha cumplido los requisitos para estar comprendido bajo la protección del artículo 1 de la Ley 24041 y de ser ello así, determinar si las actividades realizadas no se encuentran en el supuesto de excepción previsto en el artículo 39 del Decreto Supremo N.º 005-90-PCM. 7.4. De los autos, se ha podido acreditar que el demandante en efecto ha superado el año de servicios, **puesto que están acreditadas las labores desde junio de 2011 hasta la actualidad, con los contratos de locación de servicios, reportes de requerimientos, recibos electrónicos e informes obrantes en autos**” (considerando 7.3 Casación 3105-2020 Sullana, 14-11-2023, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

Del 728 temporal al 728 indeterminado (Huatuco)

- "el Tribunal Constitucional estima que existen suficientes y justificadas razones para asumir que el ingreso a la administración pública mediante un contrato a plazo indeterminado exige necesariamente un previo concurso público de méritos **para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada**" (fundamento 9 STC Exp. 05057-2013-PA/TC, precedente Huatuco).

Interpretación precedente Huatuco

- “En este sentido, y sobre la base de lo anotado hasta aquí, este Tribunal considera conveniente explicitar cuáles son los elementos o presupuestos fácticos que, conforme a lo establecido en el precedente Huatuco", permiten la aplicación de la regla jurisprudencial allí contenida: a) El caso debe referirse a la **desnaturalización de un contrato**, que puede atarse de uno **temporal** (a.1) o de **naturaleza civil** (a.2), a través del cual supuestamente se encubrió una relación laboral de carácter permanente. (b) Debe pedirse la **reposición** en una plaza que forma parte de la **carrera administrativa** (b.1), que, por ende, a aquella a la cual corresponde acceder a través de un **concurso público de méritos** (b.2), y que además se encuentre **vacante** (b.3) y **presupuestada** (b.4).” (fundamento 13 STC Exp. 06681-2013-PA/TC)

Del 276 temporal al 276 indeterminado (Ley 24041)

- "No es de aplicación el artículo 2° inciso 2) de la Ley 24041 en los casos en que se advierta que el trabajador, por aplicación del principio de primacía de la realidad, desempeñó labores de naturaleza permanente y **no eventuales ni temporales, en funciones propias e inherentes a los fines que persigue la entidad pública demandada**" (sumilla Casación 5039-2019 Loreto, 29-11-2022, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

Sentencia Fuente 3 (motivación en serie) – Ley 24041 (i)

Casación Nro. 766-2023 Cajamarca - Sentencia Fuente 3 (motivación en serie) Primera Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República

- **Regla 1. Sobre la Ley N. 24041 y el ingreso a la carrera pública.** Si alguna sentencia incorpora al trabajador en la carrera pública, por la vía de la Ley 24041, habrá incurrido en infracción normativa.
- **Regla 3. Sobre la naturaleza permanente de las labores.** (i) Indistintamente de la denominación que se les otorgue a las labores realizadas, debe presumirse que estas son de carácter permanente cuando las mismas sean iguales o similares y se hayan desarrollado en una misma área o dependencia estatal. (ii) Del mismo modo, cuando las labores son únicas, pero en distintas áreas o dependencias, debe presumirse que tienen la naturaleza permanente. (iii) También debe ser tenido en cuenta los años de servicio del trabajador, pues queda claro que a mayor cantidad de años debe presumirse la calidad de labor permanente.

Sentencia Fuente 3 (motivación en serie) – Ley 24041 (ii)

Regla 4. Sobre la subordinación. En todos los casos en los que se aplique la Ley 24041, debe examinarse la existencia de subordinación en tanto esta constituye un elemento del contrato de trabajo.

Regla 11. Sobre el precedente Huatuco-Huatuco. La aplicación del precedente Huatuco-Huatuco del Tribunal Constitucional solo corresponde a los casos en los que resulte de aplicación el régimen del Decreto Legislativo 728 y CAS permanente de la Ley 31131, no siendo así para los del Decreto Legislativo 276 y de la Ley 24041.

Sentencia Fuente 3 (motivación en serie) – Ley 24041 (iii)

Regla 13. Sobre la aplicación de la Ley N. 24041 en el caso de trabajadores contratados bajo el régimen del Contrato de Administración de Servicios (CAS) (i) Si un trabajador ha cumplido con los requisitos de la Ley 24041 y luego es contratado bajo el régimen CAS, debe considerarse como protegido por dicha ley. (ii) Se exceptúa del supuesto anterior, si es que entre el contrato de trabajo que hubiera originado la protección de la Ley 24041 y el contrato de administración de servicios, ha mediado largo plazo sin labor, situación que debe ser examinada en cada caso atendiendo a responder si ha existido o no maniobra tendenciosa para dar fin al contrato laboral, conforme a los lineamientos establecidos en el acápite 3.6 de esta ejecutoria.

Regla 14. Sobre las defensas basadas en la falta de presupuesto. Cuando la parte demandada sustente su recurso de casación solo en la inexistencia de presupuesto para atender la reincorporación ordenada, este deberá ser declarado improcedente.

Del CAS temporal al CAS indeterminado (Ley 31131

- “Desde la entrada en vigencia de la presente ley hasta que se produzca la incorporación a que se refiere el artículo 1, los contratos administrativos de servicios son de carácter indefinido, motivo por el cual pueden ser despedidos solo por causa justa debidamente comprobada” (art. 4, primer párrafo, Ley 31131).
- “Quedan exceptuados de los alcances de la presente ley los trabajadores CAS que hayan sido contratados como CAS de confianza” (art. 4, tercer párrafo, Ley 31131)
- “El contrato administrativo de servicios es de tiempo indeterminado, salvo que se utilice para labores de necesidad transitoria o de suplencia” (art. 5 D. Leg. 1057).

Exclusión Ley 31131

- “En el caso de autos, el demandante se encuentra dentro del supuesto de exclusión contemplado en el tercer párrafo del artículo 4° de la Ley N° 31131, al haberse desempeñado como Secretario General de la Oficina de Secretaría General de la Municipalidad Provincial de Tarma, puesto considerado como cargo de confianza, según el Manual de Organización y Funciones (MOF) de la entidad demandada” (sumilla Sentencia de Casación 27818-2024 Junín, 4-11-2025).

Ley 31131

- "**Décimo Segundo.** Al respecto del párrafo precedente, se debe señalar que el actor fue contratado como abogado en la Procuraduría Pública Regional, tras aprobar la Convocatoria CAS N.° 006-2019-GRJ/O RAF. Dicho cargo implica la defensa judicial permanente del Gobierno Regional de Junín, función prevista en la Constitución y la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, por lo que no tiene naturaleza transitoria, sino permanente y estructural dentro de la entidad; en tal sentido, el cargo que ocupó el demandante es permanente y no como lo ha dispuesto la demandada en la Resolución N.° 050-2023-GRJ/GGR. **Décimo Tercero.** Ante lo expuesto, se advierte de autos que el demandante a la entrada en vigencia de la Ley Nº 31131, esto es el 10 de marzo de 2021, mantenía vínculo laboral con la entidad emplazada bajo contratos administrativos de servicios; asimismo, está acreditado que el actor ingresó a laboral al Gobierno Regional de Junín, al haber sido ganador de proceso público de méritos – Proceso CAS Nº 006-2020--GRJ/ORAF, proceso en el cual se evalúa la meritocracia de los servidores públicos." (Sentencia de Casación 21642-2024 Junín)

Consecuencias jurídicas de la desnaturalización civil a laboral

Reconocimiento de vínculo laboral subordinado	Determinación del régimen laboral aplicable	Cómputo de antigüedad real. Desde el primer día de prestación efectiva.	Reconocimiento de todos los beneficios sociales omitidos
Regularización de aportes previsionales: ONP o AFP - Intereses previsionales	Regularización de aportes a EsSalud	Indemnización por despido arbitrario (si hubo cese)	Reposición laboral
Pago de intereses legales laborales	Eventual indemnización por daños y perjuicios: daño emergente; lucro cesante; Daño moral	Responsabilidad administrativa del empleador público	Remuneraciones devengadas (?)

Consecuencias jurídicas de la desnaturalización laboral temporal a indeterminada

Conversión automática en contrato a plazo indeterminado	Estabilidad laboral relativa reforzada. Ya no puede cesarse por vencimiento de plazo.	Indemnización por despido arbitrario. 1.5 remuneraciones por año hasta tope legal.	Reposición
Reconocimiento de continuidad laboral sin interrupción	Nulidad de cláusulas simuladas o ficticias	Imposibilidad de volver a contratar bajo modalidad para el mismo puesto permanente	Cómputo íntegro para beneficios sociales

Muchas gracias

Abogado José María Pacori Cari

Contacto

corporacionhiramsl@gmail.com

Despacho de Abogados

Corporación Hiram Servicios Legales

Teléfono móvil

959666272